

هذه رسالة الایمانه عن اخذ الاجرة على
الحضانة للامامة المحقق والفهمامة
المدقق السيد محمد امین بن
السید عمر حابدين نفعا الله به
امین

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله وكفى * وسلام على عباده الذين اصطفى * وبعد فيقول
الفقيه محمد امين الشهير بابن عابدين هذه رسالة سميتها الابانة عن اخذ
الاجرة على الحضانه دعى الى تحريرها حادثة الفتوى الآتية فاقول الحضانه
بفتح الحاء وكسرها تربية الولد والحاضنة المرأة توكل بالصبي وقد
حضنت ولدها حضانه من باب طلب كذا في المغرب والحضن مادون
الابطال الى الكشع وحضن الشيء جانيه * وهل هي حق من ثبتت لها
الحضانه او حق الولد خلاف * قبل بالاول فلا يجبر ان هي امتعت
ورجعه غير واحد وفي الواقعات وغيرها وعليه الفتوى وفي الخلاصة
قال مشايخنا لا يجبر الام عليها وكذلك الخالة اذا لم يكن لها زوج لانها بما
تجبر عن ذلك * وقبل بالثاني فتجبر واختاره ابو الليث وخواهر زاده
والهندواني * وايدى في الفتح بما في كافي الحاكم او اختلفت على ان تترك
ولدها عند الزوج فالخلع جائز والشرط باطل لانه حق الولد فاذا ان قول
الفقهاء الثلاثة جواب ظاهر الرواية * ثم قال في الفتح فان لم يوجد
غيرها اجبرت بلا خلاف انتهى * وعلى هذا فما في الظهيرية قالت الام
لا حاجة لي به وقالت الجدة انا آخذه دفع اليها لان الحضانه حقها فاذا
اسقطت حقها صح الاسقاط منها لكن انما لها ذلك اذا كان للولد ذورحم
محرم كما هنا اما اذا لم يكن اجبرت على الحضانه كيلا يضيع الولد كذا
اختاره الفقهاء الثلاثة انتهى ليس بظاهر * وقد اغتربه في البحر فقال
ما قاله الفقهاء الثلاثة قبله في الظهيرية بما اذا لم يكن للصغير ذورحم محرم
فحينئذ تجبر الام كيلا يضيع الولد * وانت قد علمت انه اذا لم يكن له احد
فليس من يحل الخلاف في شيء كذا في التهر * ووجه افادة ان
(قول)

قول الفقهاء الثلاثة اعني ابا الليث والهندواني وخواهر زادة
 جواب ظاهر الرواية ما ذكره عن كافي الحاكم الشهيد وقد ذكر في البحر
 في باب الاحصار من كتاب الحج ان كافي الحاكم جمع كلام
 محمد في كتبه الستة التي هي ظاهر الرواية * وفي البحر فالخاصل ان
 الترجيح قد اختلف في هذه المسئلة والاولى الافتاء بقول الفقهاء الثلاثة
 انتهى لكن قال الشرح لبلاي في رسالته كشف القناع الرفيع قلت وهذا
 منه بخالف صنيعة فيما اذا اختلف الترجيح فانه يميل الى اتباع ما عليه
 الفتوى ووجهه ظاهر فان المرأة حاضرة حقيقة وشروطا ولهذا وجبت نفقتها
 على قرابتها المحرم الموسر بمجرد فقرها لوجود مجزها بخلاف الرجل انتهى
 وفي التعليل نظر فان المرأة اقدر على الحضانة ولذا جعلت لها لا للرجل
 ونفقة على الاب كما سيأتي (اقول) ويظهر لي ان كلا من الحاضنة
 والمحضون له حق الحضانة اما الحاضنة فلانه ليس للاب مثلا اخذه منها
 وكذا من كان ابعد منها لاحق له فيها واما المحضون فلانها اذا تعينت لم
 يكن لها الامتناع * ويدل لما قلنا من ان لكل منهما حقا مارايته منقولا
 بخط بعض العلماء عن انفي ابن السعود مسئلة في رجل طلق زوجته واما
 ولد صغير منه واسقطت حقها من الحضانة وحكم بذلك حاكم فهل لها
 الرجوع بأخذ الولد الجواب نعم انها ذلك فان اقوى الحقين في الحضانة
 للصغير وثمن اسقطت الزوجة حقها فلا تقدر على استنطاق حق الصغير
 ابدا اه * ثم رابت في البحر ما يؤيده ايضا وهو انه بعد ما نقل كلام
 الظهيرية المار قال ودلاء في المحض بان الام لما اسقطت حقها بقي حق الولد
 فصار الام بمنزلة اليعة او المتزوجة فتكون الجدة اولى انتهى * وعلى
 هذا يحصل التوفيق بين القولين * ويرتفع الخلاف من الذين * ويكون قول من
 قال انها حقها فلا تجبر محمولا على ما اذا لم تتعين لها ويكون اقتضاره على
 انها حقها لكون حق الولد لم يضع حيث وجد له من يحضنه غيرها
 وقول من قال انها حقها فتجبر محمولا على ما اذا تعينت لها واقتضاره

على انها حقاً يكونه بضيق حيث لم يوجد من يحضنه غيرها ويؤيد هذا التوفيق مامر عن الظهيرية حيث نقل عن الفقهاء الثلاثة القائلين بالجبرانه اذا وجد غيرها يصح اسقاطها حقها بخلاف ما اذا لم يوجد غيرها ولا ينافيه قول الفتح ان لم يوجد غيرها اجبرت بلا خلاف الا من حيث انه يفهم منه انه اذا وجد غيرها ففيه خلاف لانه مبني على ما هو المتبادر من كلامهم من وجوه الخلاف وما في الظهيرية يفيد عدمه فالاولى الاخذ به وكثيرا ما يحكي العلماء قواين ويكون الخلاف بينهما لفظيا وما هنا كذلك والله اعلم ﴿ فصل ﴾ ثبت الحضانة للام النسبية ولو كتابية او محبوسة او بعد الفرقة الا ان تكون مرتدة حتى تسلم لانها تحبس او فاجرة فجوراً بضيق الوالديه كزنا وغنا ٨ وسرفه او غير مأمونة بان تخرج كل وقت وتترك الولد ضايعا او تكون امه او ام ولد او مدبرة او مكاتبة ولدت ذلك الولد قبل الكتابة لاشتغالهن بخدمة المولى او متزوجة بغير محرم الصغير او ابنت ان تربيته مجاناً والاب معسر والعمة تقبل ذلك اي تربيته مجاناً ولا تمنعه عن الام قيل للام اما ان تمسكه مجاناً او تدفعه للعمة على المذهب والعمة ليست بقيد فيما يظهر كذا في التنوير وشرحه للشيخ علا الدين ملخصا وقوله والعمة ليست بقيد الخ اصله لصاحب البحر حيث قال والظاهر ان العمة ليست بقيد بل كل حاضنة كذلك بل الخالة كذلك بالاولى لانها من قرابة الام انتهى (قالت يدل عليه قول القهستاني عن النظم والاصح ان يقال لها امسكية او ادفعيه الى المحرم انتهى فان المحرم اعم من العمة وغيرها) ثم بعد الام امها ثم ام الام وان علمنا عند عدم اهلية القربي الى آخر ما ذكره من المستحقات والمستحقين الحضانة ﴿ فصل ﴾ علم مما ذكرناه ان الحاضنة تستحق اجرة على الحضانة وبه صرح في البحر ايضا حيث قال وذكر في السراجية ان الام تستحق اجرة على الحضانة اذا لم تكن منكوحه ولا معتدة لايه وتلك الاجرة غير اجرة رضاعه كما سيأتي في النفقات انتهى قال في منح الغفار الظاهر انه اراد بها فتاوى سراج الدين قارى الهداية ونصها سئل هل تستحق المطلقة اجرة

أو كونها
معتدة يعني
لأن



بسبب حضانة ولدها خاصة من غير رضاع له فاجاب نعم تستحق اجرة
على الحضانة وكذا اذا احتاج الى خادم يلزم به انتهى * ويحتمل انه اراد بها
الفتاوى السراجية المشهورة لكني لم افق على ذلك في بابها بنسختي والعلم
امانة في اعتاق العتقا انتهى * قلت والذي في النهر على ما رايته في نسختي
وغيرها عزوه الى السراج فليراجع لكن صاحب البحر صرح في باب
النفقات بعزوما مراني فتاوى قارى الهداية فعلم ان ذلك مراده بما ذكره
في فصل الحضانة وانه لا محل لترديد صاحب النسخ فتدبر ثم قال في منح
الغفار وعندى انه لا حاجة الى قوله اذا لم تكن منكوحة ولا معتدة لان الظاهر
وجوب اجرة الحضانة لها اذا كانت اهلا وما ذكر انما هو شرط لوجوب
اجر الرضاع لها لانها انما تستاجر له اذا لم تكن منكوحة او معتدة انتهى
ونازعه الشيخ خير الدين الرملي في حاشيته على النسخ بان امتناع وجوب اجر
الرضاع للمنكوحة ومعتدة الرجعي لوجوبه عليها ديانة وذلك موجود في
الحضانة بل دعوى الاولوية فيها غير بعيد الى اخر ما قاله لكن سيأتي
التصريح باستحقاقها النفقة وان اجبرت على الحضانة ولعل وجهه ان
ذلك من تمام الانفاق على الولد فليس باجرة حقيقة بل لها شبه الاجرة
وشبه النفقة واذلك قيدها في البحر بان لا تكون منكوحة ولا معتدة لايه
لانها اذا كانت منكوحة او معتدة تكون نفقتها واجبة على الاب بدون
حضانة فلذا لم يجب لها بالحضانة شئ زائد * اما بعد الطلاق وانقضاء
العدة تنقطع نفقتها عن الاب وتصير حابسة نفسها لحضانة ولده فيلزمه
ان يدفع لها شيئا يقابل ذلك عملا بشبه الاجرة لانها عاجزة غالبا وتعلم انها
لو تزوجت بزوج لينفق عليها يأخذ الولد منها ابوه وشفقتها على ولدها
تحملمها على حبس نفسها عن التزوج لتربية الولد فلها على ابيه اجرة
الحضانة ومثل هذا يقال في اجرة الرضاع انما لم يجب لها اذا كانت منكوحة
للاب او معتدة منه لانها من جملة النفقة على الولد فينفق على مرضعته
اذا لم تكن نفقتها واجبة عليه وبهذا التقرير ظهر لك وجه التقييد بما اذا

لم تكن منكوحة ولا معتدة وظاهر لك انه لا فرق في ذلك بين الحضانة والرضاع
 خلافا لما قاله في المنع وظاهر لك ان الوجود في عدم الفرق بينهما ما قلنا
 لا ما قاله الخبير الرملي بدليل انها اذا كانت بحيث تجبر على الحضانة تستحق
 النفقة كما ذكرنا فقد استحققت النفقة مع وجوب الحضانة وجبرها عليها
 فلو كانت العلة في عدم استحقاقها الاجرة اذا كانت منكوحة او معتدة هي
 وجوبها عليها ديانة لما وجبت لها اذا كانت تجبر عليها بان تعبت لها فانهم
 بتحقيق هذا المقام * فانه من فيض الملاك العلام * (هذا) وقد افتي بوجوبها صاحب
 البحر فقال في فتاواه (سئل عن رجل طلق زوجته وانقضت عدتها منه
 ولها منه واد صغيرا رضعه فهل يلزم باجرة الحضانة والرضاع ونفقة الصغير
 على الوجه الشرعي اولا وهل اذا كانت الصغيرة في حضانة الام وهي من
 اولاد الاغنياء والاشراف تستحق على الاب خادما يتخدمها يشترط ان يكون له او يستاجر
 اذا احتاجت اليه اولا (اجاب) نعم يلزم الرجل المذكور بذلك كله والله تعالى
 اعلم) وكذلك افتي به الشيخ خير الدين الرملي في فتاواه المشهورة ومشى عليه
 في النهر تبعاً لقارى الهداية قال في المنع لكن بشكل على هذا اطلاق
 مافي جواهر الفناوى قال سئل قاضى القضاة فخر الدين خان عن المبتوتة
 هل لها اجرة الحضانة بعد فطام الولد فقال لا والله تعالى اعلم انتهى
 وذكر الرملي عقب افتائه بما مر ما نصه (سئل) في يتيم رضيع سنه دون
 سنه وآخر سنه دون خمس سنين وآخر سنه سبع سنين فرض القاضى لحضانة
 امهم لهم سبع قطع مصريه كل يوم وهو غيب فاحش هل يصح ذلك
 ام لا (اجاب) اما الغيب الفاحش في مال اليتام فلا قائل به اصلا من العلماء
 الكرام ويسترد منها الزائد بلا كلام واما استحقاقها الاجرة ففيه
 خلاف فقد سئل قاضى القضاة فخر الدين خان عن المبتوتة هل لها
 اجرة الحضانة بعد فطام الولد قال لا وموضوعه اذا كان هناك
 اب والوجه فيه انها حقيق لها والشخص لا يستحق اجرة على
 استيفاء حقه فكيف تستحق مع عدم الاب نعم لها اذا كانت محتاجة ان
 (ان)

ان تأكل من مال اولادها بالمعروف لاعلى وجه انه اجرة حضانتها وقيل
تستحق على الاب ولا اب هنا يعنى فى الواقعة المسئول عنها والحضانة واجبة
عليها لقدرتها عليها ولا تستحق الاجرة على اداء الواجب عليها وهذا تحرير
هذه المسئلة والناس عنه غافلون * وقد كتبت على حاشية نسختي
جواهر الفتاوى على قوله فيها سئل قاضى القضاة الخ ما يعلم منه ان التوفى عنها
زوجها لا اجرة لحضانتها من باب اولى لكن اذا كانت محتاجة وللوالد مال
لها ان تأكل منه بالمعروف وهى كثيرة الوقوع فلتحفظ والله تعالى اعلم
انتهى كلام الرملى * فعلم ان ما فى فتاوى قارى الهداية احد القولين فافتاؤه
به ترجيح له وقد مشى عليه فى التوير واقره فى الدر المختار والشرع بلالاه
وسياقى تمام الكلام عليه * ورايت بخط بعض مشايخ مشايخنا ان الذى
ظهرنى ان ما فى جواهر الفتاوى محله ما اذا كانت المبتوتة فى العدم فلا
يخالف ما فى السراجيه انتهى اى فيكون على احدى الروايتين فى معندة
البائين كما يأتى والروايتان وان كانتا فى اجرة الرضاع لكن الظاهر كما قال
الرملى ان الحضانة كذلك (ثم ان قول فخر الدين بعد فطام الوالد غير قيد
فيما ذكره لكن لما كانت تستحق اجرة الرضاع قبل فطامه قيد بذلك لانها
تستحق اجرة فى الحمله وان كانت تلك الاجرة للرضاع لا للحضانة تأمل) وكذا
اختلف فى اجرة مسكن الحاضنة قال فى البحر وفى الخزانة عن التفاريق
لا يجب فى الحضانة اجرة المسكن الذى تحضن فيه الصبي وقال آخرون
يجب ان كان للصبي مال والا فعلى من يجب عليه نفقته انتهى واختار
فى التهرماني التفاريق فقال وينبغي ترجيحه اذ وجوب الاجر لا يستلزم
وجوب المسكن بخلاف النفقة انتهى وقال الخبير الرملى فى حاشيته على البحر
قال الغزى واما لزوم سكن الحاضنة فاختلف فيه والاظهر لزوم ذلك
كما فى بعض المعتبرات انتهى (اقول) وهذا يعلم من قولهم اذا احتاج
الصغير الى خادم يلزم الاب به فان احتياجه الى المسكن مقرر انتهى وقال
الشيخ علا الدين فى شرح الملتقى والصغير اذا كان فى حضانة الام وهو

من اولاد الاشراف تستحق على الاب خادما يخدمه فيشتره او يسأجرة
وفي شرح النفاية للباقي عن البحر المحيط عن مختارات ابي حفص
سئل عن له امساك الولد وليس لها مسكن مع الوالد هل على الاب
سكنها او سكنى ولدها قال نعم سكنها جميعا ❖ وسئل نجم الاثمة البخاري
عن المختار في هذه المسئلة فقال المختاران عليه السكنى في الحضانة انتهى
واعتمده ابن الشحنة خلافا لما اختاره ابن وهبان وشيخه الطرسوسي
الوجيه لزوم المسكن والالزم ضياع الولد اذا لم يكن للحاضنة مسكن واما
اذا كان لها مسكن فينبغي الافتاء بما رجحه في النهر تبعاً لابن وهبان
والطرسوسي ولا سيما وقد قدمه قاضي خان والله تعالى الموفق يشير الى
هذا التوفيق قول ابي حفص الماروايس لها مسكن وهذا هو الارفق
(واما اخذها الاجرة على الارضاع فلا يجوز لو منكوحة او معتدة كما
سذكره عن الكثر قال في النهر لان الارضاع مستحق عليها بالنص فاذا
امتنعت عذرت لاحتمال عجزها غير انها بالاخير ظهرت قدرتها فكان الفعل
واجبا عليها فلا يجوز اخذ الاجرة عليه وهو ظاهر في عدم جواز الاجرة
ولو من مال الصغير وذكر في الذخيرة انه يجوز قال وما ذكر من عدم
جواز استئجار زوجته فتأويله اذا كان ذلك من مال نفسه كيلا يؤدي الى
اجتماع اجرة الرضاع ونفقة النكاح في مال واحد وجزم به في المجنب
والاوجه عندي عدم الجواز ويدل على ذلك ما قالوه من انه لو استأجر
منكوحته لارضاع واده من غيرها جاز من غير ذكر خلاف لانه غير واجب
عليها مع ان فيه اجتماع اجرة الرضاع والنفقة في مال واحد ولو صلح مانعا
لما جاز هنا فتدبره ❖ واطلق في المعتدة ولا خلاف في الرجعي وفي البائن
روايتان قبل وظهر الرواية الجواز وهو اصح الروايتين كذا في الجوهرة
والفتية معللا بان النكاح قد زال فهي كالاجنبية الا ان ظاهر الهداية
يقيد عدمه وهو رواية الحسن عن الامام وهي الاولى انتهى كلام النهر
وذكر في الشرح لبلاية عن التاترخانية ان الفقهى على رواية الجواز
(لكن)

لكن نسبها الحسن عكس ما في النهر ثم ظاهر كلامهم ان هذه الاجرة لا تتوقف على عقد اجارة مع الام بل تستحق بالارضاع في المدة المذكورة ولا تسقط هذه الاجرة بموته بل هي اسوة الغرماء كذا في النهر والبحر ❖ فصل ❖ علم مما قدمناه عن التوير وشرحه ان مما يسقط الحضانة طالب الحضنة الاجرة عاينها والاب معسر مع وجود متبرع بها من اهل الحضنة وبه اتفق الرمي مرارا كما هو مسطور في فتاواه وقال في البحر في باب النفقات عند قول الكثر ويستاجر من رضعه عندها لامة لو منكوحة او معتدة وهي احق بعدها ما لم تطلب زيادة * مانصة وظاهر المتن ان الام لو طالبت الاجرة اى اجرة المثل والاجنبية متبرعة بالارضاع فالام اولى لانهم جعلوا الام احق في جميع الاحوال الا في حالة طلب الزيادة على اجرة الاجنبية والمصرح به بخلافه كما في التبيين وغيره ان الاجنبية اولى لكن هي اولى في الارضاع * اما في الحضنة ففي النواولية وغيرها رجل طلق امراته وبنهما صبي ولاصبي عمة ارادت ان تربيه وتمسكه من غير اجر من غير ان تمنع الام عنه والام تأبى ذلك وتضارب بالاجر ونفقة الوالد فالام احق بالولد وانما يبطل حق الام اذا تحكمت الام في اجر الارضاع باكثر من اجر مثلها وانما يحجج انه يقال للام اما ان تمسك الوالد بغير اجر واما ان تدفعه الى العمة انتهى الى هنا كلام البحر (قوله) في البحر والمصرح به بخلافه اى بخلاف ظاهر المتن قال الرابعي في التبيين وان رضيت الاجنبية ان ترضعه بغير اجر او بدون اجر المثل والام باجر المثل فالاجنبية اولى انتهى وقال في البدائع واما اذا انتقلت عدتها فالتست اجرة الرضاع وتقال الاب اجد من ترضع من غير اجر او باقل من ذلك فذلك له لقوله تعالى (وان تعاسرتم فسترضع له اخرى) لان في الزام الاب ما تلتزمه ضررا بالاب وقد قال الله تعالى (ولا مؤاودله بولده) اى لا يضاهل الاب بالزام الزيادة على ما تلتزمه الاجنبية كذا ذكر في بعض التأويلات ولكن ترضع عند الام ولا يفرق بينهما لما فيه من الحاق الضرر

بلام انتهى ومثله في تبين الكثر للزيلي * وقيد في الدرر ارضاعة
 عند الام بقوله عالم تزوج وهو ظاهر لسقوط حقها في الحضانة حينئذ
 والمراد تزوجها باجنبي كما مر (وقوله) لكن هي اولى في الارضاع الخ
 الاولى حذف الاستدراك اذ بناء على ما ذكره من الصحيح لافرق بين
 الارضاع والحضانة في ان الاجنبية المتبرعة مقدمة على الام الطالبة للاجر * ثم
 اعلم ان ما ذكره من عبارة الواوالية ليس صريحا في ان المراد منه الحضانة
 فقد قال في الحواشي العزيمة عند قوله وتطالب الاب بالاجرة ونفقة الولد
 اراد بالاجرة اجرة الرضاع سواء ارضعته بنفسها او ارضعته غيرها واراد
 بالنفقة ما يكون بعد القطام * والظاهر ان وضع المسئلة في مطابقة مضت
 عدتها فان طلب الاجرة من الاب من جهة الصبي انما هو في هذه الصورة
 قال وانما قلنا اراد بالاجرة اجرة الرضاع اذ لا يجب على الاب اجرة على
 الحضانة زائدة على هذه الاجرة حتى تطالبه المرأة به كما صرح به في
 جواهر الفتاوى نقلا عن قاضي خان انتهى لكن دعاه الى هذا الحمل
 قصير نظره على القول بعدم وجوب الاجر على الحضانة * وقد علمت
 القول الآخر فيه فيحمل كلام الواوالية عليه فليتأمل (وقوله) والصحيح
 انه يقال للام الخ مقابل لقوله فالام احق بوضعه قوله في الخاتبة صغيرة انها
 اب معسر وعمة موسرة ارادت العممة ان تربي الولد بمالهها مجانا ولا تمنعه
 عن الام والام تأبى ذلك وتطالب الاب بالاجرة ونفقة الولد اختلفوا فيه
 والصحيح انه يقال للام اما ان تمسك الولد بغير اجر واما ان تدفعه الى
 العممة اه والمراد بالاجرة اجرة الحضانة والتربية كما فهمه صاحب
 البحر والدرر والفتح فتكون العممة المتبرعة اولى لكن قال الرملي قيده
 في الخاتبة والبرازية والخلاصة والظهيرية وكثير من الكتب بكون الاب
 معسرا فظاهره يخالف الحكم المذكور بيساره فليحذر * وانت خبير بان
 المفهوم في التصانيف حجة يعمل به تامل انتهى (قلت) ومثله في الشرنبلالية
 حيث قال وتفيد الدفع للعممة بيسارها واعسار الاب مفيد ان الاب الموسر
 (يجبر)

يجبر على دفع الاجرة للام نظرا للصغير و مع اعساره لا يوجد احد ممن هو مقدم على العمة متبرعا بثل العمة ومع ذلك يشترط ايضا ان لا تكون متزوجة بغير محرم للصغير انتهى * قال بعض الفضلاء ولم ار ما المراد بيسار العمة في كلام صاحب الدرر وغيره كفتح القدير والظاهر ان المراد به القدرة على الحضانه انتهى (قلت) بل الظاهر ان المراد به القدرة على الانفاق يدل عليه قوله في الدر المختار وهل يرجع العم او العمة على الاب اذا ايسر قيل نعم مجبى انتهى * اى هل ترجع بما انفقت على الصغير لا باجرة الحضانه او الرضاع والا لافائدة للاب حينئذ في اخذه من الام * ثم لا يخفى ان ذكر العم هنا مستدرك ثم حيث علمت ان الاب المؤسر يجبر على دفع الاجرة للام على الحضانه علمت تايد ما فتى به قارى الهداية (وقوله) واما ان تدفعه الى العمة فيبداه يتزع من الام فيوهم المخالفة بينه وبين ما قدمناه عن البدائع وغيرها من انها توضع عند الام ولا يفرق بينهما لما فيه من الحاق الضرر بالام (اقول) ودفع المخالفة باختلاف موضوع المسئلة بحمل الاولى على الحضانه والثانية على الرضاع خلافا لما فهمه في العزيمة كما مر * فاذا طلبت الام اجرة على الحضانه وتبرعت العمة سقط حق الام وصارت الحضانه للعمة واما اذا طلبت الام اجرة على الارضاع فقط تبقى الحضانه لها فلا يتزع الولد منها بل ترضعه الظئر عندها * ولذا قيده في الدرر بقوله ما لم تتزوج كما قدمناه هذا ما ظهر لى * ودفع المخالفة في الشرع لئلا يه بان الثانية محمولة على ما اذا كانت المرضعة اجنبية فلذا قال ترضع في بيت الام بخلاف العمة فيدفع لها هذا حاصل ما ذكره فتامله * والظنة انه فهم ان موضوع المسلتين واحد وهو الرضاع وايس كذلك اذ قوامهم ان الظئر ترضعه في بيت الام لم يقيدوه بما اذا كانت اجنبية فلا فرق بين كون المتبرعة بالرضاع اجنبية او غيرها فترضعه في بيت امه لان طلبها الاجر على الارضاع لا يسقط حقها في الحضانه والام يفدوا

ترضعة الظئر في بنت الام فتدبر * ثم قال في البحر عقب عبارته السابقة ولم ار من صرح بان الاجنبية كالعمة في ان الصغير يدفع اليها اذا كانت متبرعة والام تريد الاجر على الحضانة ولا تقاس على العمة لانها حاضنة في الجملة * وقد كثر السؤال عن هذه المسئلة في زماننا وهو ان الاب ياتي باجنبية متبرعة بالحضانة فهل يقال الام كما يقال او تبرعت العمة وظاهر التون ان الام تاخذه باجر المثل ولا تكون الاجنبية اولى بخلاف العمة على الصحيح الا ان يوجد نقل صريح في ان الاجنبية كالعمة * والظاهر ان العمة ليست قيما بل كل حاضنة كذلك بل الغالة كذلك بالاولى لانها من قرابة الام * ثم اعلم ان ظاهر الواو الجيه ان اجرة الرضاع غير نفقة الوالد للعطف وهو للمغايرة * فاذا استاجر الام الارضاع لا يكفي عن نفقة الوالد لان الوالد لا يكفيه اللبن بل يحتاج معه الى شئ آخر كما هو المشاهد خصوصا الكسوة فيقدر انقاضه الى نفقة غير اجرة الارضاع وغير اجرة الحضانة * فعلى هذا يجب على الاب ثلاثة اجرة الرضاع واجرة الحضانة ونفقة الولد * اما اجرة الرضاع فقد صرحوا بها هنا * واما اجرة الحضانة فصرح بها قارى الهداية في فتاواه * واما نفقة الوالد فقد صرحوا بها في الاجارات في اجارة الظئر انتهى وعامة فيه (قوله) ولا تقاس على العمة الخ جواب عما قد يقال انها مثل العمة بجميع التبع من كل فلتحق بها * فاجاب بالفرق وهو ان العمة حاضنة في الجملة فلم يستحق بخلاف الاجنبية وايضا فان العمة اشفق عليه من الاجنبية فلا يصح القياس مع الفارق * وقال محشيه الرملي وقد سئلت عن صغيرة اما ام وبنت ابن عم تطلب الام زيادة على اجر المثل وبنت ابن العم تريد حضانتها نجانا فاجبت بانها تدفع الى الام لكن باجر المثل لا بالزيادة لان بنت ابن العم كالاجنبية لاحق لها في الحضانة اصلا فلا يعتبر تبرعها على ما ظهر لهذا شارح وهو نفقه حسن صحيح لان في دفع الصغير للمتبرعة ضررا به لقصور شفقتها عليه (فلا)

فلا يعتبره الضرر في المال لأن حرمة دون حرمة ولذلك اختلف
الحكم في نحو العمة والخالة مع اليسار والاعسار فإذا كان موسرا لا يدفع
اليها كما يفيد فقيده أكثر الكتب إذ لا ضرر على الموسر في دفع الاجرة
وبه تحرر هذا المسئلة فافهم هذا التحرير واغتنمه فقد قل من تفتن
له والله تعالى الموفق انتهى * وفي فتاوى الشيخ محمد الخاتوني واما
المتبرعة بالحضن فالذكر ان كان كانت العمة هي المتبرعة باجرة الحضن
وهي غير اجرة الرضاع فهي احق من غيرها من له الحضن واما الاجنبية
فلم ينص عليها والله تعالى اعلم انتهى (وقوله) والظاهر ان العمة ليست
قيدا الخ قد مر ما يؤيد عن القم - ثانياً وبهذا يظهر الجواب عما يقع
كثيراً وهو ان الام تطلب اجرة الحضانة من الاب فيقول الاب ان لي
اماً تربيته عندي بلا اجر فعلى هذا يدفع لام الاب المتبرعة هذا اذا
طلبت ام الصغير اجرة على الحضانة اما لو كان رضيعاً وتبرعت
بحضانه ولاكنها طلبت اجرة على الارضاع فانه يبقى عندها وان قالت
ام الاب او اخته مثلاً انا ارضعه متبرعة يقال لها ارضعه في بيت امه
لان كون المتبرعة بالارضاع غير اجنبية لا يسقط حضانة الام كما علمته
أنفا فاغتنم هذه المائدة (وقوله) ثم اعلم ان ظاهراً لو اوجب الخ
يقضي انه حل الاجرة في كلام الوالديه على اجرة الرضاع كما حله
في العزمية كما قدمناه وهو مخالف لما اراده من سباق كلام الوالديه فانه
لا يتم الا بالحل على اجرة الحضانة وهو المفهوم من كلام الدرر وقبح
القدر ايضا فتأمل (وقوله) فعلى هذا يجب على الاب ثلاثة الخ (اقول)
بل اربعة والرابع اجرة المسكن الذي تحضن فيه الصبي على ما قدمناه
الا ان يقال انه داخل في النفقة لان المسكن له ايضا لماضته خاصة
وقد قالوا ان النفقة الطعام والكسوة والمسكن وقال الواني في حاشية
الدرر انهم قالوا النفقة والسكنى توأمان لا ينفك احدهما عن الآخر
فصل * وبعد علمك بان الام تستحق اجرة الحضانة كما ذكره

في السراجية وانها غير اجرة ارضاعه (فنقول) قال العلامة الرملي في حواشي البحر اقول لم يذكر هل الاجرة على الاب أم في مال الصغير اذا كان له مال ولم يذكر بعد موت الاب اذا طلبت اجرة الحضانة من مال الوالد اذا كان له مال او ممن يجب نفقته عليه اذا لم يكن له مال هل تجاب الى ذلك ام لا ولم اره في غير هذا الكتاب صريحا لكن المفهوم من كلامهم ان الام لا تستحق اجرة الحضانة في مال الصغير عند عدم الاب لوجوب التربية عليها حتى تجبر اذا امتعت كما افتى به الفقهاء الثلاثة بخلاف الرضاع حيث لا تجبر وهو الفارق بين المسئلتين حتى جاز ان تفرض اجرة الرضاع في مال الصبي لانه على قول كما سيأتي في النفقات لان المنوع اجتماع اجر الرضاع مع نفقة النكاح في مال واحد * وجاز على الاب اذا لم تكن منكوحة ولا معتدة لعدم وجوب نفقة النكاح عليه وهو من باب النفقة وهي عليه بخلاف الحضانة * ولذلك قال في جواهر الفتاوى سئل قاضي القضاء فخر الدين خان عن المتوتة هل لها اجرة الحضانة بعد فطام الوالد قال لا لكن صرح قارى الهداية في فتاواه باستحقاقها ذلك على الاب اذا لم تكن منكوحة او معتدة * والظاهر ان علة الاول الوجوب عليها ديانة * وعلة الثاني انها اذا حضنته فقد حبست نفسها في تربيته واشتغلت عن الكسب فيجب لها على الاب ما يقوم مقام الاتفاق عليها وهو اجرة الحضانة لئلا يحصل الاضرار لها بولدها وان وجبت عليها ديانة فاذا لم يكن للصغير اب فهي الاولى والاحق بتربيته من غيرها فلا تطلب اجرة من ماله ولا ممن هو دونها في ذلك واما اذا كانت محتاجة جاز لها ان تأكل من ماله بالمعروف لاعلى وجه انه اجرة حضانتها فتأمل وراجع فعمسى ان تظفر بالنقل في المسئلة * واذا كان للصغير مال لها ان تمتنع من حضنته فيستاجر له حاضنة من ماله غيرها * وكذلك لو كان الاب موجودا وللصغير مال فللاب ان يجعل اجرة الحضانة من ماله * فيرجع الامر الى ان الصغير (اذا)

إذا حضنته أمه في حال النكاح أو في عدة الرجعي أو البائن في قول لا تستحق
 اجرة لامن مال الصغير ولا على الأب والثاني مـ صرح به والاول
 نفقه * ويفرق بينهما وبين الرضاع بأنه من باب النفقة وهي على
 الأب إذا لم يكن للصغير مال وفي ماله إذا كان له مال بخلافها
 فإن الحضنة حقها ولا تستوجب على إقامة حقها اجرة وكذلك الحكم
 لو لم يكن له أب وله مال فحضنته وطلبت الاجرة من ماله ولم اره أيضا
 كما ذكرته أولا والذي يظهر وجوبها في ماله وإن الحقنا الحضنة بالرضاع
 قلنا باستحقاق ذلك وبجوازه في مال الصغير وإن كان له أب وأما إذا لم يكن
 له مال ولا أب فلا كلام في جبرها حيث لم يكن له من يحضنه غيرها اضياعه
 ويفترض ذلك عليها فلا تستحق على ذلك اجرة (والحاصل) ان كلام
 أصحابنا في هذا المحلل قاصر عن افادة الاحكام كلها فعليك ان تتأملها
 وتستخرجها بفرط ذكائك والله تعالى اعلم * (هذا) ورايت في كتب الشافعية
 مؤنة الحضنة في مال المحضون ان كان له مال والافعلي من يجب عليه
 نفقته * وعلى ما اجاب به قارى الهداية من استحقاقها الاجرة
 إذا لم تكن منكوبة ولا معتدة لا يبعدان يكون مذهبنا كذهب الشافعية
 وتكون كالرضاع وهذا هو السابق للافهام ويتعين القطع به
 والاعتماد عليه والله تعالى اعلم بالصواب * وانظر ما سبق في شرح
 قوله ولقريب محرم يدلك على ان في المسئلة قولين وإن الراجح
 ان الرضاع يجب بقدر الارث أيضا فتكون الحضنة كذلك والله
 تعالى اعلم (والحاصل) ان النظر الفقهي يقتضى ان في نفقة الحضنة
 إذا لم يكن للصغير أب ولا مال وتعدد القريب المحرم قولين في قول على
 الام خاصة وفي قول بقدر الارث كالنفقة ولم ار أيضا ما اذا جعل
 القاضى لها اى الام اجرة الحضنة في مال اليتيم وأمر الوصى بدفعها
 للام فتزوجت واستمرت تحضنه عند الزوج هل يبطل فرض القاضى
 ام لا حيث لم يتعرض من له حق الحضنة بعدها للحضنة * والظاهر

من تسميتهم لها اجرة انه لا يبطل الفرض لانه بمنزلة تعيب العين المستأجرة
وهذا عند من يقول بجواز الاجرة عليها والظاهر انه الاصح ولذلك
افتي به قارى المراه (وقد) كتبت في ذلك كتابا على حاشية فتاوى
الشيخ الحلبي واستدللت على صحة ماقلته بفرع ذكره في الظهيرية وغيرها
معلا بعلة تشترك هذا معه في الحكم فراجعته والذي يدلك على صحة
ماقلته فروع ذكرها اصحاب الفتاوى في كتاب الاجارة في بحث اجارة الظئر
فراجعته بظهر لك صحة ماقلته والله تعالى اعلم انتهى كلام الرملى
في حواشى البحر * والذي استقر عليه رأيه انها كالرضاع وح فاذا
كانت منكوبة او معتدة من الرجعي فلا اجر لها * ولو مبانة او معتدة من
البائن على احدى الرويتين السابقتين فلها اجرة من مال الصبي ان كان
له مال والا فلا اية او من نجب عليه نفقة * وقد اقره على هذا
البحث تلميذه الشيخ علاء الدين فى الدر المختار وذكر قبله ما نصه وفى
المسألة تزوجت ام صغير توفى ابوه وارادت تربيتها بلا نفقة مقدرة واراد
وصيه تربيتها بها دفع اليها لالاية ابقاءا لما له وفى الحاوى تزوجت بآخر
وطابت تربيتها بنفقتها والتزم ابن العم ان يريه مجانا ولا حاضنة له فله ذلك
انتهى * وقال فى منح الفقار بعد ذكر ما فى المسألة وله وجه وجيه لان
رعاية المصلحة فى ابقاء ماله اولى من مراعاة عدم حقوق الضمير
الذى يحصل له لكونه عند الاجنبى انتهى والمراد بالاجنبى زوج الام
الذى هو غير حرم للولد * ورايت بخط شيخ مشايخنا العلامة الفقيه
ابراهيم السامى قال البرجندى تجبر الام على الحضانة اذا لم يكن
لها زوج والنفقة على الأب * وفى المنصورية ان ام الصغيرة
اذا امتنعت عن امساكها ولا زوج الام تجبر عليه وعليه الفتوى وقال
الفقيه ابو جعفر تجبر وينفق عليها من مال الصغيرة وبه اخذ الفقيه ابو
اليث فهذا نقل من المذهب فيما نقل عن الشافعية * وفى شرح النجم
تجبر اذا كان الأب معسرا وان لم يكن للولد مال وتعمل الاجرة ديناً عليه
(كنفقته)

كنفقته * فهذا نص في ان لها الاجرة مع الجبر انتهى ما رأيت بخطه
رحمه الله تعالى وهذا صريح ايضا بما بحثه الخبير الرملي من ان اجرة
الحضانة كالارضاع تجب في مال الصغير (قلت) وحيث قلنا انها كالارضاع
فتمكون اجرة حضانتها من جلة نفقته كما ان اجرة ارضاعه كذلك * وعليه
قاله فقهاء في كلامي المنية والماوى تشمل اجرة حضانتها * وح يظهر
الجواب عن حادثة الفتوى في زماننا في صغير توفيت امه وتركته له مالا
ولها ام وابوه معسر وله ام ايضا متزوجة بجده الصغير ارادت ام امه
تربيته باجر وام ابيه ترضى بذلك مجانا فهل يدفع لام امه او لام ابيه
المتبرعة والذي يظهر من التعليل بابقاء ماله ان يدفع للمتبرعة قبل هذا اولى
وذلك لان الام في مسألة المنية لما كانت متزوجة بالاجنبى صارت كالوصى
الاجنبى في عدم ثبوت الحضانة لها فاذا دفع اليها ابقاه لئلا يضره لزوم
تربيته في حجر الاجنبى الذى يطعمه نذرا وينظر اليه شذرا فلا تدينه لام
ابيه المتبرعة في مسئلتنا ويكون الصغير في حجر ابيه وجده الشفوقين عليه
بالاولى (وحيث قال الذى تعذر لنا) فيما اذا طلبت الاجرة من ثبوت لها
حق الحضانة كالام مثلا مع وجود متبرع بها انه لا يخلو اما ان يكون
المتبرع اجنبيا عن الصغير اولا * وعلى كل فاما ان يكون الاب معسرا
اولا * وعلى كل فاما ان يكون للصغير مال اولا * فاذا كان المتبرع اجنبيا
يدفع الام بالاجرة وان كانت الاجرة من مال الصغير حيث كانت الام
غير متزوجة بالاجنبى كما مر عن الذخيرة والمجنى من جواز استيجار الام
للارضاع من مال الصغير والحضانة مثله على ما علمت * واذا كان
المتبرع غير اجنبى فان كان الاب معسرا والصغير له مال او لا يقال للام اما
ان تمسك به غير اجر واما ان يدفع للعمة مثلا المتبرعة صوتا لمال الصغير
ان كان له مال * وان كان الاب معسرا والصغير له مال فذلك لان
اجرة ارضاعه ح في مال الصغير والمصرح به في الشروح كالتبيين وغيره
كما مر ان المتبرعة اولى وحيث كانت الحضانة مثله يكون حكمها كذلك

وان كان الاب موسرا ولا مال للصغير فالام مقدمة وان طلبت الاجرة نظرا
 للصغير كما يفهم من كلامهم حيث قيدوا الدفع المتبرعة باعسار الاب كما
 قدمناه عن الرملي والشرنبلالية وح يفرق بين يسار الاب ويسار
 الصغير وذلك انه مع يسار الاب يدفع للام بالاجرة لان فيه نظرا له
 بكونه عند امه من غير ضرر يلحقه بخلافه مع يسار الصغير فانه وان
 حصل في كونه عند امه فظروا له بسبب انها اشفق عليه من عنده مثلا لكن
 فيه ضرر له يلحقه في ماله فافتقرا هذا ماظهر انا بناء على ما حرره الرملي
 من كون الحضنة كالرضاع والله تعالى اعلم

